

des Bezirksgerichtes Schaffhausen vom 30. November 1878, als im Widerspruch mit Art. 5 der Verfassung des Kantons Schaffhausen aufgehoben.

IV. Vollziehung kantonaler Urtheile.

Exécution de jugements cantonaux.

42. Urtheil vom 20. Juni 1879 in Sachen Solothurnische Bank.

A. Durch Wechsel, datirt Solothurn den 22. April 1878, verpflichtete sich Johannes Kaderli von Höchstetten bei Roppigen, bernischen Amtsbezirk Burgdorf, am 25. Juli 1878 im Domizil der solothurnischen Bank in Solothurn, an die Ordre ihrer selbst die Summe von 200 Fr. zu bezahlen.

Da die Zahlung zur Verfallzeit nicht erfolgte, ließ die Gläubigerin Protest mangels Zahlung erheben und leitete später gegen Kaderli in Solothurn den Rechtstrieb ein, nach dessen erfolgloser Durchführung das Amtsgericht von Solothurn-Lebern am 4. November 1878 gegen Kaderli das Geldstagsurtheil ausfallte und letzteres im solothurnischen Amtsblatte publicirte.

Die Amtsschreiberei Solothurn, als Geldstagsbehörde, verlangte darauf von den bernischen Behörden Inventarisirung des in Höchstetten befindlichen Vermögens des Kaderli; allein der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern wies das Gesuch ab, weil abgesehen davon, ob sich die Verzeigung des Domizils in dem von Joh. Kaderli ausgestellten Wechsel nicht bloß auf den Zahlungsort, resp. den Ort der Protesterhebung, beziehe, gegen den im Kanton Bern niedergelassenen Schuldner Kaderli jedenfalls an keinem andern Orte als an demjenigen seines Wohnsitzes der Geldstag erkannt und ausgeführt werden könne.

B. Ueber diesen Entscheid beschwerte sich die Solothurnische Bank beim Bundesgerichte, indem sie vorbrachte: Durch die Be-

zeichnung eines bestimmten Domizils als Zahlungsort eines Wechsels habe der Schuldner Kaderli sich dem dortigen Gerichtsstande für die Wechselklage und Wechselbetreibung unterworfen. Es könne daher nicht wohl bestritten werden, daß die Einleitung des Rechtstribes gegen Kaderli in Solothurn stattgefunden sei, indem lediglich auf diesem Wege die Wechsel-Exekution stattfinde. Nun finde das Betreibungsverfahren seinen Abschluß im Geldstagsurtheil, welches demnach einen integrierenden Bestandtheil des Schuldbetreibungsverfahrens bilde. Frage es sich nun, ob dieses Geldstagsurtheil auch im Kanton Bern Vollziehung finden müsse, so seien zwei Auffassungen möglich, einmal die, daß ein Konkurserkennniß am Orte des gewählten Gerichtsstandes erfolgen könne, die Vollziehung aber am wirklichen Wohnorte des Schuldners stattfinden müsse. Oder man lege dem Konkurserkennniß nicht den Charakter eines rechtskräftigen Civilurtheils bei, sondern betrachte dasselbe als den formellen Abschluß des Schuldbetreibungsverfahrens, dann werde die Exekution des Erkenntnisses aus innern Gründen da erfolgen müssen, wo die Betreibung angehoben und durchgeführt worden sei.

Bei der ersten Auffassung widerstreite der Entscheid des bernischen Appellations- und Kassationshofes dem Art. 61 der Bundesverfassung, bei der zweiten enthalte er eine Verletzung der Konkordate vom 15. Juni 1804 und 7. Juni 1810, welchen Bern und Solothurn beigetreten seien. Der Entscheid sei daher jedenfalls rechtlich unhaltbar, sei es, daß man von der Ansicht ausgehe, der Konkurs sei im Kanton Bern nach bernischem Rechte zu vollziehen, sei es, daß man der bernischen Behörde die weitergehende Verpflichtung auferlege, die inventarifirten Effekten des Eridars an die Konkursmasse in Solothurn auszuliefern.

Rekurrentin stellte demnach das Gesuch, daß das Erkenntniß des bernischen Appellations- und Kassationshofes vom 1. Februar 1879 aufgehoben und erkannt werde, es sei die kompetente bernische Behörde gehalten, dem Begehren der Amtsschreiberei Solothurn um Inventarisirung des Vermögens des Joh. Kaderli behufs dessen konkursrechtlicher Liquidation in Solothurn, eventuell behufs Vollziehung des solothurnischen

Geldstagsurtheils im Kanton Bern nach den Vorschriften des bernischen Vollziehungsverfahrens in Schuldsachen nachzukommen.

C. Der bernische Appellations- und Kassationshof bezog sich gegenüber der Beschwerde lediglich auf die Motive des angefochtenen Entscheides.

Von Kaderli ging eine Antwort nicht ein.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der von Joh. Kaderli zu Gunsten der Reurrentin ausgestellte eigene Wechsel ist kein Domizilwechsel, weil er keinen vom Ausstellungsorte Solothurn verschiedenen Zahlungsort aufweist. Indessen gilt der Ausstellungsort bei eigenen Wechseln allerdings auch als Zahlungsort und wechselrechtlicher Wohnort des Ausstellers und da letzterer gegen die in Solothurn gegen ihn angehobene Betreibung und die dortseits erfolgte Konkursöffnung seinerseits keine Beschwerde erhoben hat, so fällt die Frage, ob der solothurnische Gerichtsstand für ihn als forum prorogatum begründet sei, hier außer Betracht, und ist lediglich zu untersuchen, ob, wie Reurrentin verlangt, die Eröffnung des Konkurses in Solothurn auch am ordentlichen Wohnorte des Kaderli im Kanton Bern anzuerkennen und daher die bernischen Behörden pflichtig seien, entweder selbst das Konkursverfahren über das dortige Vermögen des Schuldners zu eröffnen oder letzteres an die solothurnische Konkursbehörde auszuliefern.

2. Zur Begründung ihres Begehrens hat Reurrentin sich auf die Konkordate vom 15. Juni 1804 und 7. Juni 1810 und, sofern nämlich das Konkurserkennniß als rechtskräftiges Civilurtheil zu betrachten sei, auf Art. 61 der Bundesverfassung berufen. Allein dasselbe läßt sich weder auf diese Verfassungsbestimmung noch auf die Vorschriften jener beiden Konkordate stützen.

3. Was vorerst den Art. 61 der Bundesverfassung betrifft, welcher besagt, daß die rechtskräftigen Civilurtheile, die in einem Kanton gefällt seien, in der ganzen Schweiz vollzogen werden sollen, so ist es zwar richtig, daß der Bundesrath fr. St. in dem Falle Amone (Ulmer Bd. II Nr. 1094) die Ansicht ausgesprochen hat, ein Konkurserkennniß sei nach Inhalt und Wirkung ein Civilurtheil. Allein schon die Kommissionen der

eidgenössischen Rätthe, an welche jener Fall auf dem Wege der Beschwerdeführung gelangte, erklärten es für zweifelhaft, ob ein Fallimentsdekret als rechtskräftiges Civilurtheil betrachtet werden könne, und bei näherer Prüfung muß jene Ansicht als unrichtig verworfen werden. Ein Civilurtheil ist ein richterliches Erkenntniß, durch welches eine privatrechtliche Streitigkeit zwischen zwei Parteien beendet und der Beklagte entweder zu einer Leistung an den Kläger verurtheilt oder von dem klägerischerseits geltend gemachten Rechtsanspruch freigesprochen worden ist und zwar mit der Wirkung, daß jede neue Geltendmachung des entschiedenen Rechtsanspruches abgeschnitten wird und der obliegende Kläger die Erfüllung der festgestellten Leistung durch ein Vollziehungsbegehren erwirken kann. Nun besteht die Vollziehung darin, daß der Verurtheilte durch Zwang der zuständigen Behörden gehalten wird, die ihm durch das Urtheil auferlegte Verbindlichkeit zu erfüllen, und wenn daher Art. 61 der Bundesverfassung bestimmt, daß rechtskräftige Civilurtheile, die in einem Kanton erlassen werden, auch in andern Kantonen vollzogen werden sollen, so geht Sinn und Bedeutung dieser Verfassungsbestimmung offenbar dahin, daß jeder Kanton verpflichtet sei, auf Antrag Desjenigen, der ein obfiegliches Urtheil erhalten hat, die nach seiner Gesetzgebung zulässigen Zwangsmittel anzuwenden, um die Erfüllung der urtheilsmäßigen Verpflichtung herbeizuführen. — Durch das Konkurserkennniß wird dagegen weder über streitige Ansprüche entschieden, noch wird durch dasselbe Jemand zu einer Leistung verurtheilt. Dasselbe erfolgt, wenn der Schuldner im Zustande der Zahlungsunfähigkeit sich befindet, also nicht mehr im Stande ist, die gegen ihn durch Urtheil oder durch einen gleichwirkenden Akt festgestellten exekutionsfähigen Ansprüche zu befriedigen, und sein Zweck besteht darin, das Vermögen des Debtors, Konkursiten, soweit es reicht, zur Befriedigung seiner Gläubiger zu verwenden (vergl. § 1569 des soloth. Civ. Ges. B.). Zu diesem Zwecke entzieht die Konkursöffnung dem Schuldner die Disposition über sein Vermögen, um dasselbe unter richterlicher Aufsicht nach einer bestimmten rechtlichen Ordnung im Interesse der Gläubiger, d. h. zur Tilgung ihrer Forderungen zu verfilbern. Das Konkursverfahren ist somit ein exekutives

Verfahren; es schließt sich an die Exekution an und zwar erscheint es als generelle Exekution, während die einfache Zwangsvollstreckung nur die zwangsweise Erfüllung einer einzelnen Verbindlichkeit im Auge hat. Nach den schweizerischen Prozeßgesetzgebungen tritt dasselbe denn auch insbesondere auf Antrag eines Gläubigers dann ein, wenn die Schuldbetreibung, d. h. die Exekution für eine fällige Geldforderung ohne Erfolg durchgeführt worden ist, und so erklärt Rekurrentin selbst das Konkurserkennniß als den formellen Abschluß des Schuldbetreibungsverfahrens; ganz in Uebereinstimmung mit den §§ 1564 ff. des soloth. Civ. Ges. B., welches die Geldtagsbetreibung und das Geldtagsverfahren in dem Abschnitte „über die Schuldbetreibungen“ behandelt, sowie mit § 215 der soloth. C. P. O., welcher bestimmt, daß Urtheile, durch welche einer Partei eine Geldsumme zugesprochen wird, auf dem Wege der Schuldbetreibung zu vollziehen seien. Das Konkurseröffnungsdekret erscheint somit überall nicht als ein Zivilurtheil oder ein gleichwirkender Akt, sondern als ein Akt der Exekution, dessen Wirkungen für andere Kantone nicht durch Art. 61 der Bundesverfassung, sondern einzig und allein durch die von der Rekurrentin selbst angerufenen Konkordate bestimmt werden. Es ist denn auch bisher immer angenommen worden und Rekurrentin anerkennt selbst, daß diese Konkordate noch in Kraft bestehen, während dieselben bei der Anwendung des Art. 61 der Bundesverfassung (welcher schon wörtlich in der frühern Bundesverfassung Art. 49 enthalten war) auf Konkurserkennnisse offenbar ihre wesentlichste Bedeutung verlieren würden.

4. Die beiden erwähnten Konkordate nun stellen allerdings wenigstens mit Bezug auf das bewegliche Vermögen den Grundsatz der Universalität des Konkurses auf, indem sie diejenigen Kantone, welche denselben beigetreten sind, verpflichten, alle einem Falliten zugehörigen Effekten, unbeschadet der darauf haftenden Rechte des Inhabers, in die Hauptmasse abzuliefern. Diese Verpflichtung besteht aber selbstverständlich nur insofern, als der Konkurs vom kompetenten Richter eröffnet worden ist und als zuständig zur Eröffnung des Fallimentes erscheint nun, wie die Bundesbehörden konstant angenommen haben, der Richter

am Wohnsitz des Schuldners, so zwar, daß bei mehrfachem Wohnsitz die Konkordate keine Anwendung finden, sondern jeder Kanton berechtigt ist, einen besondern Konkurs durchzuführen. Nun hat aber Joh. Kaderli unbestrittenermaßen seinen Wohnsitz ausschließlich in Höchstetten, Kanton Bern. In Solothurn besitzt derselbe einen Wohnsitz überall nicht, sondern es kommt dieser Ort lediglich als wechselrechtlicher Wohnort (*domicile élu*) des Kaderli in Betracht und ein solcher erwähnter Wohnsitz begründet kein *forum domicilii*, sondern hat lediglich die Bedeutung einer Prorogation des Gerichtsstandes, resp. einer Unterwerfung unter einen andern als den Gerichtsstand des Wohnortes. Ob nun eine Prorogation des Konkursgerichtsstandes überhaupt statthaft oder, als mit der Natur des Konkursverfahrens unvereinbar, unbedingt ausgeschlossen sei, kann hier, da Kaderli nicht rekurrirt hat, unerörtert bleiben. Zweifellos ist, daß weder bundesgesetzliche Bestimmungen noch die beiden Konkordate den Wohnsitzkanton verpflichten, auf einen solchen, am bloß erwähnten Domizil ausgebrochenen Konkurs irgend welche Rücksicht zu nehmen, sondern die Konkordate nur den Fall im Auge haben, wo der Konkurs am realen Wohnsitz des Schuldners eröffnet worden ist, indem es unmöglich die Meinung der konkordirenden Kantone gewesen sein kann, den naturgemäßen, überall im öffentlichen Interesse bestimmten Konkursgerichtsstand am realen Wohnsitz des Schuldners zu Gunsten desjenigen eines fiktiven Wohnsitzes aufzugeben und die Auseinandersetzung des Schuldners mit seinen Gläubigern einem andern Richter und andern Rechte, als denjenigen, unter denen der Schuldner nach seinem ordentlichen Wohnsitz steht, zu überlassen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde ist als unbegründet abgewiesen.